

L 2 P 10/07

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Pflegeversicherung

Abteilung

2

1. Instanz

SG Bayreuth (FSB)

Aktenzeichen

S 1 P 61/06

Datum

27.03.2007

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 2 P 10/07

Datum

05.08.2009

3. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Wesentliche Änderung des Pflegeumfangs

I. Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Bayreuth vom 27. März 2007 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die Beklagte dem Kläger Pflegegeld über den 31.03.2006 hinaus zu bezahlen hat.

Der 1970 geborene Kläger erlitt am 17.10.2002 einen Sportunfall. Beim Fußballspielen zog er sich bei einem Kopfball ein rechtsbetontes Hirnödem zu.

Die Beklagte gewährte ihm auf seinen Antrag vom 29.12.2004 Pflegegeld nach der Pflegestufe I auf Grund eines Gutachtens des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (MDK) vom 01.03.2005. Darin wird dem Kläger ein Hilfebedarf von 46 Minuten bei der Grundpflege (Körperpflege = 12 Minuten; Ernährung = 6 Minuten; Mobilität = 28 Minuten) bescheinigt. Der Kläger sei im Gebrauch der rechten oberen Extremität eingeschränkt, könne den Arm nur bis Schulterhöhe heben, die Feinmotorik der rechten Hand sei gestört. Hilfe benötige er deswegen für das Schließen von Knöpfen und Reißverschlüssen und für mundgerechte Nahrungszubereitung. Wegen der rechteitigen Beinparese sei er auf Hilfe beim Gehen, auch für Transfers in die Badewanne angewiesen. Die Beklagte gewährte ab Dezember 2004 Leistungen nach der Pflegestufe I.

Bei einer Begutachtung durch den MDK am 26.09.2005 zeigte sich keine Änderung. Der Hilfebedarf wurde auf 51 Minuten für Grundpflege eingeschätzt. Am 28.09.2005 teilte die Beklagte dem Kläger mit, es verbleibe bei den bisherigen Leistungen.

Nach einem Hausbesuch am 27.02.2006 kam der MDK im Gutachten vom 28.02.2006 zum Ergebnis, der Zustand des Klägers habe sich gebessert. Er könne inzwischen selbständig einen PKW fahren und habe gelernt, sich selbständig aus liegender und sitzender Position aufzurichten, selbständig, wenn auch langsam, zu gehen und Treppen zu steigen. Die Hilfe für Grundpflege betrage nur noch 33 Minuten (Körperpflege = 15 Minuten; Ernährung = 6 Minuten; Mobilität = 12 Minuten). Darüber hinaus könne der Kläger bei vielen Verrichtungen inzwischen sinnvoll mithelfen.

Nach Anhörung hob die Beklagte am 13.03.2006 den Bescheid vom 14.03.2005 mit Ablauf des 31.03.2006 auf. Der Hilfebedarf sei auf Grund wesentlicher Änderung der tatsächlichen Verhältnisse auf 33 Minuten pro Tag gesunken und erreiche daher nicht mehr

den Aufwand vom mehr als 45 Minuten pro Tag, was Voraussetzung für Leistungen nach der Pflegestufe I sei.

Im dagegen erhobenen Widerspruch brachte der Kläger vor, an seiner persönlichen Situation habe sich nichts geändert. Der MDK blieb in

einer Stellungnahme vom 21.04.2006 bei seiner Auffassung. Mit Widerspruchsbescheid vom 15.05.2006 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Im Vergleich zum Vorgutachten sei - trotz fortbestehender Parese rechts - eine Besserung, nämlich eine Adaption an die Behinderung eingetreten. Es werde keine Hilfe mehr beim Richten der Kleidung nach Aufsuchen der Toilette benötigt. Beim An- und Auskleiden sei jetzt eine aktive Mithilfe möglich.

Dagegen erhob der Kläger beim Sozialgericht Bayreuth (SG) Klage mit dem Antrag, den Bescheid vom 13.03.2006 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 15.05.2006 aufzuheben und ihm über den 31.03.2006 hinaus Leistungen nach der Pflegestufe I zu erbringen. Der MDK habe den Pflegeaufwand nicht richtig eingeschätzt.

Das SG zog die Akten der Deutschen Rentenversicherung (DRV) und des Zentrums Bayern Familie und Soziales (ZBFS), einen Befundbericht des Hausarztes Dr. G. und eine Auskunft des Staatsbades Bad S. ein. Dort führte der Kläger Krankengymnastik im Bewegungsbad in der Zeit vom 09.03. bis 27.07.2006 durch. Das Therapiehaus N. bestätigte am 04.08.2006 ergotherapeutische Behandlungen seit April 2006 mit dem Ziel, eine größtmögliche Selbstständigkeit zu erreichen. Die Ehefrau des Klägers sei in unregelmäßigen Abständen bei den Therapiemaßnahmen dabei.

Im vom SG im Auftrag gegebenen Gutachten kam Dr. W. am 02.11.2006 nach Hausbesuch am 20.10.2006 zum Ergebnis, nach wie vor bestehe eine armbetonte Halbseitenschwäche rechts. Der Hilfebedarf betrage derzeit 24 Minuten pro Tag (Körperpflege = 13 Minuten; Ernährung = 6 Minuten; Mobilität = 5 Minuten). Der Hilfebedarf sei jetzt deutlich geringer als im Februar 2006. Zwar sei die von der Ehefrau erbrachte Hilfe tatsächlich höher, aber in dieser Form und in diesem Umfang aus medizinischer Sicht nicht notwendig. Im Übrigen arbeite der Kläger ab März 2006 wieder und zwar zwei Stunden täglich im Schließdienst. Dort bediene er auch eine Kehrmaschine. Auf die Einwendungen des Klägers antwortete Dr. W. am 29.01.2007, allenfalls könne wegen des Ankleidens, bei dem ihm im Zuge der Krankengymnastik (Wassergymnastik) geholfen werden müsse,

Hilfe von zehn Minuten pro Woche, umgerechnet auf den Tag von einer Minute noch zusätzlich angerechnet werden.

Nach Anhörung wies das Sozialgericht mit Gerichtsbescheid vom 27.03.2007 die Klage ab. Eine wesentliche Änderung sei nachgewiesen, wie dem Gutachten des Dr. W. entnommen werden könne. Der Kläger habe infolge der Rehabilitationsmaßnahmen eine größere Selbstständigkeit erreicht, was seine Berufstätigkeit von zwei Stunden täglich beweise.

Dagegen erhob der Kläger Berufung. Es sei ihm nicht eingängig, dass sich sein Zustand fünf Monate nach dem Gutachten vom 26.09.2005, das einen für die Pflegestufe I notwendigen Hilfebedarf bestätigt habe, wesentlich gebessert haben soll. Das Krankheitsbild sei das gleiche geblieben. Eine Änderung sei nicht mehr zu erwarten. Er brauche Hilfe beim Duschen und Baden für den Einstieg in die Wanne, beim Toilettengang für das Schließen der Hosenknöpfe sowie das Einstecken des Hemdes. Wegen häufiger Magenprobleme mit Durchfällen falle ein erhöhter Hilfebedarf an. Er schwitze sehr stark und müsse deshalb zweimal täglich geduscht werden.

Auf Antrag des Klägers ([§ 109 Sozialgerichtsgesetz - SGG -](#)) ernannte der Senat Dr. P. zum Sachverständigen. Dieser kam im Gutachten vom 25.10.2008 nach Hausbesuch am 05.12.2007 zum Ergebnis, der Kläger könne vor allem den rechten Arm und die rechte Hand kaum gebrauchen. Nach eigenen Angaben sei der Kläger mit dem Gehen einigermaßen zufrieden, allerdings stolpere er öfter. Längeres Gehen bis maximal eine Stunde am Stück sei möglich. Der Kläger habe gelernt, mit der linken Hand verschiedene Verrichtungen auszugleichen. Arztbesuche seien ein- bis zweimal pro Quartal jeweils beim Hausarzt und Orthopäden erforderlich. Krankengymnastik finde dreimal pro Woche, ein Bewegungsbad zweimal, Massage zweimal und Ergotherapie dreimal pro Woche statt. Die Hauptdiagnose habe sich nicht geändert, eher verschlechtert. Für Verrichtungen der Grundpflege sei Hilfe im Umfang von 158 Minuten notwendig (Körperpflege = 43 Minuten; Ernährung = 6 Minuten; Mobilität = 109 Minuten). Diese Angaben habe er dem von der Ehefrau geführten Pflegetagebuch entnommen. Der Kläger müsse aus der Badewanne herausgehoben werden. Diese Erschwernisse habe der gerichtliche Sachverständige nicht berücksichtigt.

Aus einem Reha-Abschlussbericht der Klinik Bad R., in der sich der Kläger vom 11.01. bis 15.02.2008 aufgehalten hatte, geht hervor, dass die Gebrauchsfähigkeit der rechten Hand, insbesondere die Feinmotorik, stark eingeschränkt ist. Es bestehe eine Gangstörung. Hilfe brauche der Kläger beim Duschen, An- und Ausziehen, beim Essensschneiden und bei der persönlichen Pflege. Der Kläger arbeite zwei Stunden täglich und könne Wegstrecken von 5,1 km zusammenhängend zurücklegen. Der Orthopäde Dr. G. bestätigte am 23.05.2008 ein Lendenwirbelsäulensyndrom.

Die Beklagte wandte ein, das Gutachten des Dr. P. könne nicht nachvollzogen werden. Die Häufigkeit der Waschvorgänge, die Zeit für das Baden (jeweils 22,75 Minuten), eine Vollübernahme des Waschens in der Wanne seien ebenso wenig plausibel wie die Hilfe für An- und Auskleiden. Diese werde mit siebenmal täglich für Ober-/Unterkörper, viermal täglich für Gesamtankleiden und fünfmal täglich für Entkleiden von Ober- oder Unterkörper angegeben. Das An- und Ablegen von Arm- und Beinschienen sei nicht anrechenbar, wenn es nicht im Zusammenhang mit einer Verrichtung anfalle. Ebenso wenig könne die Zeit für "Winterdienst" Berücksichtigung finden, nämlich für das Streuen des Zugangs zur Haustüre des Mehrfamilienhauses bei Schnee und Eisglätte durch die Ehefrau. Dass bei Begleitung zu den verschiedenen Therapien eine Wartezeit von zwei Stunden für die Begleitperson anfalle, wenn die Anwendung selber nur 20 Minuten dauere, sei nicht erklärbar. Für Treppensteigen falle keine Hilfeleistung an, weil innerhalb der Wohnung keine Treppen seien. Der MDK nahm zu den vorgelegten medizinischen Unterlagen am 05.03.2009 Stellung, bestätigte jedoch einen Hilfebedarf unter 45 Minuten.

Der Kläger beantragt,
den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Bayreuth vom 27.03.2007 sowie den Bescheid vom 13.03.2006 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 15.05.2006 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,
die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Bayreuth vom 27.03.2007 zurückzuweisen.

Zur Ergänzung des Sachverhalts wird gemäß [§ 136 Abs.2 SGG](#) auf den Inhalt der Akte der Beklagten sowie der Klage- und Berufungsakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers ist zulässig ([§§ 143, 151 SGG](#)), aber unbegründet.

Der Bescheid vom 13.03.2006 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 15.05.2006, der wegen wesentlicher Änderung der tatsächlichen Verhältnisse Pflegegeld mit Ablauf des 31.03.2006 versagte, erweist sich als rechtmäßig. Die Voraussetzungen für eine Neufeststellung gemäß § 48 des Zehnten Sozialgesetzbuchs (SGB X) waren zu diesem Zeitpunkt erfüllt. Es kann dahinstehen, ob die Befunde aus dem Gutachten vom 01.03.2005 oder die des späteren Gutachtens zum Vergleich heranzuziehen sind, denn auch die Verhältnisse, die dem Bescheid vom 14.03.2005 zu Grunde lagen, und die auf Grund des Gutachtens des MDK vom 26.09.2005 bestätigt wurden, haben sich im Bezug auf die notwendige Pflege für Verrichtungen der Grundpflege wesentlich geändert. Nach [§ 48 Abs.1 SGB X](#) ist, soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass eines Verwaltungsaktes mit Dauerwirkung vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt, der Verwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben. Dies ist für die Zeit ab 01.04.2006 zu bejahen.

Pflegebedürftige können nach [§ 37 Abs.1 Satz 1 bis 3](#) des Elften Buchs des Sozialgesetzbuchs (SGB XI) Pflegegeld erhalten, wenn sie die erforderliche Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung durch eine Pflegeperson ([§ 19 Satz 1 SGB XI](#)) in geeigneter Weise sowie dem Umfang des Pflegegeldes entsprechend selbst sicherstellen und mindestens die Pflegestufe I vorliegt.

Maßgebend für die Feststellung von Pflegebedürftigkeit und die Zuordnung zu den einzelnen Pflegestufen ist der Umfang des Pflegebedarfs bei denjenigen gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen im Ablauf des täglichen Lebens, die in [§ 14 Abs.4 SGB XI](#) aufgeführt und in die Bereiche Körperpflege, Ernährung und Mobilität (Nr.1 bis 3), die zur Grundpflege gehören, sowie den Bereich der hauswirtschaftlichen Versorgung (Nr.4) aufgeteilt sind. Der dort aufgeführte Katalog der Verrichtungen stellt eine abschließende Regelung dar ([BSGE 82, 27](#)), die sich am üblichen Tagesablauf eines gesunden bzw. nicht behinderten Menschen orientiert (BSG [SozR 3-3300 § 14 Nr.3](#)).

Nach [§ 15 Abs.3 Nr.1 SGB XI](#) muss der Zeitaufwand für die erforderlichen Hilfeleistungen der Grundpflege täglich mehr als 45 Minuten (Grundpflegebedarf), für solche der Grundpflege und hauswirtschaftlichen Versorgung zusammen mindestens 90 Minuten (Gesamtpflegebedarf) betragen. Unter Grundpflege ist die Hilfe bei gewöhnlichen und wiederkehrenden Verrichtungen im Bereich der Körperpflege, der Ernährung und der Mobilität ([§ 14 Abs.4 Nr.1 bis 3 SGB XI](#)), unter hauswirtschaftlicher Versorgung die Hilfe bei der Nahrungsversorgung und -zubereitung, der Kleiderpflege sowie der Wohnungsreinigung und -beheizung ([§ 14 Abs.4 Nr.4 SGB XI](#)) zu verstehen.

Die zeitlichen Voraussetzungen für Pflegestufe I sind beim Kläger ab 01.04.2006 nicht mehr gegeben. Zutreffend hat das SG die Klage unter Bezug auf das Gutachten des Dr. W. sowie dessen ergänzende Stellungnahme abgewiesen. Der Senat schließt sich den Ausführungen des SG an, soweit dieses die Plausibilität der Feststellungen des Sachverständigen und die daraus abzuleitende wesentliche Änderung darlegt.

Ergänzend führt der Senat aus, dass auch nach dem im Berufungsverfahren gemäß [§ 109 SGG](#) eingeholten Gutachten des Dr. P. keine andere Entscheidung zu treffen ist. Der Senat kann dessen Feststellungen zur Pflegebedürftigkeit nicht folgen. Zum einen legt Dr. P. seiner Beurteilung die Aufzeichnungen der Ehefrau in einem von ihr geführten Pfl egetagebuch uneingeschränkt zu Grunde, obwohl Dr. W. bereits darauf hingewiesen hatte, dass die tatsächliche Hilfeleistung der Ehefrau nicht dem medizinisch notwendigen Ausgleich von Defiziten entspricht, sondern weit darüber hinausgeht. Zum anderen stellt Dr. P. darauf ab, die pflegebegründende Hauptdiagnose, nämlich die armbetonte Halbseitenparese habe sich nicht verbessert, sondern eher verschlechtert. Dr. P. spricht von einer starken Funktionsminderung des rechten Arms und der rechten Hand ohne Möglichkeit des Nacken- oder Schürzengriffs. Andererseits beschreibt er, dass der Kläger zwar nicht mit Kleinfinger und Daumen aber mit den anderen Fingern einen schwachen und langsamen Zugriff auf Gegenstände ausführen kann. Unverständlich ist, dass der Sachverständige dem Kläger zutraut, die Zahnpflege allein und selbständig durchführen zu können, jedoch Hilfe für Rasieren und Kämmen zu benötigen. Eine Teilwäsche des Oberkörpers hält er bei teilweiser bzw. voller Übernahme durch die Pflegekraft 26-mal pro Woche, also im Schnitt dreieinhalbmal pro Tag auf Grund des starken Schwitzens für erforderlich. Er setzt hierfür 13 Minuten pro Tag, also ca. 3,5 Minuten für den einzelnen Waschvorgang und zwar für das Einseifen des Waschlappens und das Abtrocknen an. Dr. P. berücksichtigt hier die inzwischen erlangten Fähigkeiten des Klägers, aktiv mithelfen zu können, nicht. In keiner Weise nachvollziehbar ist, dass der Kläger darüber hinaus fünfmal pro Woche geduscht und viermal pro Woche gebadet wird, wobei für den jeweiligen Badevorgang auf den Tag umgerechnet 22,75 Minuten anfallen sollen. Für den einzelnen Duschvorgang setzt Dr. P. 12,6 Minuten an. Insoweit dürfte dem Sachverständigen ein Rechenfehler unterlaufen sein und zwar bei der Umrechnung auf den Tag. Richtig ist, den Zeitaufwand pro Tag mit sieben zu multiplizieren und durch die Anzahl der Hilfeleistungen pro Woche zu dividieren. Zur Darmentleerung erklärt Dr. P., wegen gelegentlicher weicher Stühle müsse dem Kläger, weil es schnell gehen müsse, beim Öffnen und Schließen des Hosenknopfes geholfen werden. Hierfür setzt er zwei Minuten pro Tag bei einer Häufigkeit von zweimal pro Woche an. Dies entspricht einem Hilfebedarf pro Vorgang von sieben Minuten. Der Senat kann dem für Körperpflege geschätzten Zeitbedarf von 43 Minuten in keiner Weise folgen und hält das Gutachten des Dr. W. insoweit für zutreffend. Dieser geht von einem Hilfebedarf von 13 Minuten pro Tag aus.

Die Angaben von Dr. P. zur Hilfeleistung im Bereich der Mobilität sind ebenso wenig einleuchtend. Er erkennt, dass ein 28-mal pro Woche erforderliches Anbringen und Ablegen einer Fußschiene schon deshalb nicht berücksichtigungsfähig ist, weil eine solche Verrichtung in unmittelbarem und untrennbarem Zusammenhang mit einer Verrichtung des täglichen Lebens stehen muss. Ansonsten ist das An- und Ablegen einer Fußschiene der Behandlungspflege zuzuordnen. Darüber hinaus erklärt er nicht, aus welchem Grund dieser Vorgang in der behaupteten Häufigkeit notwendig sei. Aus dem Pfl egetagebuch ergibt sich hierzu nichts. Die gleichen Einwände greifen gegenüber seinen Feststellungen zum An- und Auskleiden. Treppensteigen kann schon deshalb nicht berücksichtigt werden, weil innerhalb der Wohnung keine Treppen zu überwinden sind. Ebenso wenig ist es einleuchtend, dass der Kläger eine Begleitung zu den ärztlich verordneten Therapien benötigt, wenn er, wie er selbst angegeben hat, inzwischen wieder selbständig Auto fahren und Wegstrecken von 5 km zu Fuß zurücklegen kann.

Insgesamt kommt der Senat zum Ergebnis, dass den Ausführungen des Dr. P. nicht zu folgen ist und der Einschätzung des notwendigen Hilfebedarfs, wie sie Dr. W. vorgenommen hat, der Vorzug zu geben ist. Damit steht fest, dass beim Kläger zumindest zum Zeitpunkt des

Erlasses des angefochtenen Bescheides vom 13.03.2006 kein Hilfebedarf von mehr als 45 Minuten pro Tag im Bereich der Grundpflege bestanden hat. Der Kläger hat über den 31.03.2006 hinaus keinen Anspruch auf Pflegegeld. Der Bescheid vom 13.03.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 15.05.2006 erweist sich als rechtmäßig. Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Bayreuth vom 27.03.2007 war zurückzuweisen.

Der Kostenausspruch stützt sich auf [§ 193 SGG](#), weil die Berufung des Klägers nicht erfolgreich war.

Gründe, die Revision gemäß [§ 160 Abs.2 Nrn.1](#) und [2 SGG](#) zuzulassen, sind nicht erkennbar.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2009-11-25